

Sentencia T-195/03

SISBEN-La Corte no puede ordenar oficiosamente la afiliación al sistema/SISBEN-Deben cumplirse requisitos para lograr afiliación

A pesar de que según declaración del alcalde municipal, el accionante y su familia hacen parte de la población más desfavorecida, esto no es suficiente para que sean automáticamente incluidos en el programa del Sisben, aunque sí es un indicio que podrá ser usado cuando se inicie el estudio para su posible vinculación. La Corte quiere hacer claridad en que no se requiere afectación en la salud para ser beneficiario del Sistema de Salud. Sin embargo, en el presente fallo no se concederá la acción de tutela a favor de las pretensiones del accionante por cuanto no hay prueba de que se le haya negado el acceso a la atención en salud. El hecho de que el accionante sea de escasos recursos no lo exime del deber de adelantar los trámites necesarios para ser atendido por el Sisben en la categoría y forma que corresponde según la ley. La Corte no puede oficiosamente ordenar la afiliación al Sisben sin que se cumplan los trámites legales, por cuanto no puede exonerar al accionante de cumplir tales requisitos.

Referencia: expediente T-692019

Peticionario: Oscar Antonio Carvajal Garzón

Accionado: Municipio de Piedecuesta

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., seis (6) de marzo de dos mil tres (2003).

La Sala Sexta de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de las sentencias proferidas por los Juzgados Primero Promiscuo Municipal de Piedecuesta, Santander, el 18 de diciembre de 2001, y Séptimo Penal del Circuito de Bucaramanga, el 26 de noviembre de 2002.

I. HECHOS

1. Manifiesta el accionante, señor OSCAR ANTONIO CARVAJAL GARZÓN, ser padre de siete hijos, encontrarse desempleado y sin ingreso mensual alguno.
2. Dice que sus dos hijos menores, gemelos de 10 meses de edad en el momento de interposición de la tutela, están enfermos y requieren prescripción farmacéutica permanente, la cual no puede sufragar.
3. Por considerar que reúne los requisitos suficientes, SOLICITA ser afiliado, junto con su familia, al Sisben.

II. PRUEBAS

1. Certificado de nacimiento de Juan David Carvajal Pinzon, nacido el 25 de enero de 2001, cuyos padres son Oscar Antonio Carvajal Pinzón y Carmen Patricia Pinzón Gualdrón.f.7
2. Certificado de nacimiento de Daniel Yesid Carvajal Pinzon, nacido el 25 de enero de 2001, cuyos padres son Oscar Antonio Carvajal Pinzón y Carmen Patricia Pinzón Gualdrón.f.8
3. Certificado de nacimiento de José Luis Carvajal Pinzón, nacido el 31 de enero de 1998, cuyos padres son Oscar Antonio Carvajal Pinzón y Carmen Patricia Pinzón Gualdrón.f.9
4. Certificado de nacimiento de Ricardo Antonio Carvajal Pinzón, nacido el 31 de enero de 1998, cuyos padres son Oscar Antonio Carvajal Pinzón y Carmen ptricia Pinzón gualdrón.f.10

5. Certificado de nacimiento de Oscar Andrés Carvajal Pinzón, nacido el 22 de octubre de 1998, cuyos padres son Oscar Antonio Carvajal Pinzón y Carmen Patricia Pinzón Gualdrón.f.11

6. Certificado de nacimiento de Claudia Patricia Peña Pinzón, nacido el 31 de enero de 1998, cuyos padres son Pascual Peña Jaimes y Carmen Patricia Pinzón Gualdrón.f.12

7. Certificado de nacimiento de Jairo Pascual Peña Pinzón, nacido el 7 de mayo de 1989, cuyos padres son Pascual Peña Jaimes y Carmen Patricia Pinzón Gualdrón.f.13

8. Respuesta del alcalde de Piedecuesta, Santander, a la acción de tutela interpuesta por Oscar Antonio Carvajal Pinzón, con fecha del 11 de diciembre de 2001. Señala el alcalde que el señor Carvajal Garzón y su familia pertenecen a la población urbana y se encuentra en el primer nivel para poder acceder al régimen subsidiado en salud, teniendo en cuenta los otros grupos de beneficiarios. Dice no desconocer la penosa situación del accionante, pero advierte que tampoco se deben desconocer las condiciones de los 11700 beneficiarios del régimen subsidiado del municipio que podrían verse directamente afectados por decisiones judiciales que pondrían en grave peligro el funcionamiento y la prestación adecuada de los servicios en el régimen subsidiado en salud, ya que es imposible afiliar a todas las personas que lo requieran a las A.R.S, dado que no existen los recursos disponibles para el caso. Señala que si llegase a partir del hecho de que toda persona tiene derecho a la protección integral a la salud y a la vida, llegará el momento en que debería ser afiliada de manera obligatoria, pero indebida, a toda la población afectada por algún problema de salud medianamente grave, en detrimento de del funcionamiento del sistema subsidiado de salud.f.16

I. DECISIONES JUDICIALES

A. Primera Instancia

En sentencia del 18 de diciembre de 2001, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de

Piedecuesta, Santander, decidió negar por improcedente la acción de tutela instaurada por el señor Oscar Antonio Carvajal Garzón en contra de la alcaldía municipal de Piedecuesta. Considera el juzgador que lo que en el fondo persigue el peticionario con la tutela es que el accionado lo afilie a él y a su familia a una A.R.S para poder acceder a la prestación de servicios médicos de salud para él y su familia, como quiera que la ley establece para las personas pertenecientes a los niveles 1 y 2 del Sisben, una atención prioritaria, y no está buscando la protección de su vida. Señala que el accionante no demuestra que sus hijos requieran asistencia farmacéutica constante, ni tampoco la necesidad inminente de aquellos a recibir atención médica ante la inminencia de un perjuicio irremediable. Por todo esto, dice que ni el accionante ni su familia padecen de una enfermedad que imponga la necesidad inminente de tratamiento médico, y que la no demostración de la enfermedad de dos de sus hijos, como así lo asegura, no deja ver un perjuicio irremediable por la puesta en peligro de un derecho fundamental. Sin embargo, reconoce que el accionante tiene razón en solicitar la mencionada afiliación por cuanto se encuentra en el nivel 1 del Sisben, y reconoce que su situación es apremiante dada su numerosa familia, esto no incide directamente en el derecho fundamental de la vida. En todo caso, considera el Juez aunque el accionante tiene todas las características para ser afiliado al Sisben esto no es posible, por cuanto esto no está sometido a la liberalidad del alcalde sino a la existencia de cupos, los cuales no hay disponibles en el momento de presentación de la tutela. Concluye que la tutela se torna improcedente como quiera que se evidencia la existencia de un atentado directo contra el derecho fundamental a la vida que torne al mecanismo procedente por vía de excepción, pues la pretensión exclusiva de la afiliación a una A.R.S para el accionante y su familia no surten efectos mediante tutela ya que esto está condicionado a la existencia de una cobertura que le permita a él así como a muchos otros habitantes - incluso en niveles más apremiantes- la afiliación invocada en el sistema subsidiado de salud pública.

A. Segunda instancia

En sentencia del 26 de noviembre de 2002, el Juzgado Séptimo del Circuito del Distrito Judicial de Bucaramanga decidió, en su calidad de juez de segunda instancia, confirmar en su integridad el fallo de primera instancia de la acción de tutela instaurada por el señor Oscar Antonio Carvajal Garzón en contra de la alcaldía municipal de Piedecuesta. El motivo de su

decisión se basó en que no encontró que en ningún momento se avizorara que el señor Antonio Carvajal Garzón o alguno de los miembros de su familia presente necesidad inminente de tratamiento médico, quirúrgico o droga que determine un perjuicio irremediable a su vida y menos que en momento alguno se conculque el derecho por él impetrado. Señala que a pesar de que el tutelante es persona de escasos recursos económicos, carente de trabajo y cabeza de familia numerosa, cierto es que no se observa peligro real o inminente que ponga en peligro la vida del grupo ni de alguno de sus integrantes, por lo que habrá de confirmarse en su totalidad el fallo impugnado.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A. Competencia

A. Fundamentos

a. Problema jurídico

El problema jurídico objeto de la presente tutela consiste en determinar si a pesar de la ausencia de pruebas sobre los hechos que alega el accionante, la Corte puede reconocer el derecho a la seguridad social.

b. Concepto del Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales

El Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales, conocido como SISBEN, y el principal instrumento con el que cuentan las autoridades de las entidades territoriales para focalizar el gasto social descentralizado. Tiene como fin seleccionar a los beneficiarios de los programas sociales que estén dirigidos a los sectores más pobres y vulnerables de la población colombiana que son financiados, principalmente, con los recursos provenientes de las transferencias intergubernamentales, así como está contenido en los artículos 356 y 357 de la Carta Política y en el artículo 30 de la Ley 60 de 1993.

El régimen subsidiado, establecido por la Ley 100 de 1993, incluyó dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la afiliación de todas aquellas personas sin capacidad de pago para cubrir el monto total de las cotizaciones a su cargo. Al régimen subsidiado pertenecen las personas integrantes de los estratos 1 y 2, es decir, la población más pobre y vulnerable, y sin capacidad de pago. del país en las áreas rural y urbana¹.

El artículo 213 de la ley 100 de 1993 contiene los requisitos para ser beneficiario del SISBEN: “Será beneficiario del régimen subsidiado toda la población pobre y vulnerable, en los términos del artículo 157 de la presente ley.

El gobierno nacional, previa recomendación del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud definirá los criterios generales que deben ser aplicables por las entidades territoriales para definir los beneficiarios del Sistema, según las normas del régimen subsidiado. En todo caso, el carácter del subsidio, que podrá ser una proporción variable a la Unidad de pago por capitación, se establecerá según la capacidad económica de las personas, medida en función de sus ingresos, nivel educativo, tamaño de la familia, y la situación sanitaria y geográfica de su vivienda.

Las personas que cumplan con los criterios establecidos por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud como posibles beneficiarios del régimen de subsidios se inscribirán ante la Dirección de Salud correspondiente, la cual calificará su condición de beneficiario del subsidio, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto.”

El SISBEN goza de importancia constitucional no sólo por ser un instrumento que contribuye a la efectividad de derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Constitución Política, como son la salud y la vida², sino que también porque dicha protección está destinada a parte de la población más desfavorecida del país.

c. Operancia del mecanismo de selección de los beneficiarios

El Acuerdo 77 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud trata sobre la forma y las condiciones como opera el régimen subsidiado, y determina su forma de operar así como su procedimiento “para identificar a los potenciales beneficiarios de los subsidios y el mecanismo de selección de los beneficiarios; el procedimiento de afiliación a las Administradoras del Régimen Subsidiado; y la contratación y ejecución de los recursos”

(artículo 1°).

En la Sentencia T-961 de 2000 explicó la Corte que “Los mecanismos de identificación de los potenciales beneficiarios obedecen a un sistema de selección que se hace en los municipios, bajo la responsabilidad de las alcaldías, previa solicitud del ciudadano. Se procede a una encuesta, se hace la clasificación y el informe deberá ser remitido a las Direcciones Seccionales de Salud. A su vez las Direcciones Locales, las Personerías Municipales, las Veedurías comunitarias, las Mesas de solidaridad y los Consejos territoriales de seguridad social en salud verificarán no solamente que las personas identificadas son efectivamente las mas pobres y vulnerables del municipio, sino que “Así mismo revisarán que se encuentren incluidas las personas que tendrían derechos a los subsidios”(artículo 7°). Posteriormente se hace una selección de beneficiarios para lo cual las Alcaldías elaborarán la lista de potenciales afiliados al régimen subsidiado, priorizándose de conformidad con el puntaje. Dice en uno de sus apartes el artículo 9° del mencionado Acuerdo que “Igualmente es obligación de las entidades territoriales identificar a los limitados físicos, síquicos y sensoriales, mediante certificación expedida por la autoridad o institución que determine el alcalde”. Viene finalmente el período de afiliación a una ARS.

En sentencia T-219 de 20024, la Corte señaló que “Corresponde a las direcciones locales, distritales o departamentales de salud la dirección del citado régimen de salud; a las direcciones departamentales, la colaboración con los municipios no certificados en la operatividad del régimen subsidiado, de manera especial para desarrollar y aplicar los mecanismos de identificación de beneficiarios definidos por el C.N.S.S.S.; a los municipios, en cabeza del alcalde, la aplicación, implementación y administración del Sistema de Identificación de potenciales beneficiarios -SISBEN-; y a todos, la creación de una base de datos de la totalidad de los beneficiarios del régimen subsidiado a nivel territorial -Decreto 2357 de 1995 y Acuerdo 077-.”

Los grupos de población vulnerable deben ser beneficiados en el siguiente orden: 1.Mujeres en embarazo y niños menores de 5 años

2.Población con limitaciones físicas, psíquicas y sensoriales,

3.Miembros de la tercera edad,

4. Mujeres cabeza de familia,

5. Población pobre y vulnerable no comprendida en los anteriores numerales.

d. La seguridad social es un derecho fundamental de los niños

La Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social de los niños como un derecho fundamental⁵, y al estado colombiano como un estado social de derecho. Por ser la niñez uno de los segmentos más vulnerables de la población, merece protección especial por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Por tratarse de un Estado Social de Derecho, “la igualdad material es determinante como principio fundamental que guía las tareas del Estado con el fin de corregir las desigualdades existentes, promover la inclusión y la participación y garantizar a las personas o grupos en situación de desventaja el goce efectivo de sus derechos fundamentales. De esta forma, el Estado Social de Derecho busca realizar la justicia social y la dignidad humana mediante la sujeción de las autoridades públicas a los principios, derechos y deberes sociales de orden constitucional⁶.”

La Convención sobre Derechos del Niño, ratificada por Colombia y aprobada mediante la Ley 12 de 1991 reconoce el derecho a la seguridad social de los menores. En el orden jurídico se debe mencionar el Decreto Ley 1298 de 1994, mediante el cual se expidió el Estatuto Orgánico del Sistema General de Seguridad Social en Salud, señala en el artículo 10 que “De conformidad con lo dispuesto en la Ley 12 de 1991, el Estado reconocerá a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, y adoptará las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con la legislación vigente”⁸.

Del caso en concreto

El presente caso trata sobre un adulto que, dada su precaria situación económica, solicita ser incluido, junto con su familia, como beneficiario por el Sisben. El alcalde de Piedecuesta, Santander, señaló al Juez Promiscuo Municipal, el 11 de diciembre de 2001, que el señor Carvajal Garzón y su familia pertenecen a la población urbana y se encuentran en el primer nivel para poder acceder al régimen subsidiado en salud, teniendo en cuenta los otros grupos de beneficiarios. Sin embargo, expresa que no existen los recursos disponibles para atender este caso. Señala que si llegase a partir del hecho de que toda persona tiene derecho a la protección integral a la salud y a la vida, llegará el momento en que debería ser afiliada de

manera obligatoria, pero indebida, toda la población afectada por algún problema de salud medianamente grave, en detrimento del funcionamiento del sistema subsidiado de salud.

Consideró el Juez de primera instancia, Juez Promiscuo Municipal de Piedecuesta, que a pesar de que el accionante tiene todas las características para ser afiliado al Sisben, esto no es posible, por cuanto esto no está sometido a la liberalidad del alcalde, quien reconoció que a pesar de que el accionante cumple con todos los requisitos para ser incluido, debido a que no hay cupos disponibles en el momento de presentación de la tutela, ello no puede ser posible.

El Juez de segunda instancia, Juez Séptimo del Circuito del Distrito Judicial de Bucaramanga, encontró que en ningún momento se observa que el señor Antonio Carvajal Garzón, o alguno de los miembros de su familia, presente necesidad inminente de tratamiento médico, quirúrgico o droga que determine un perjuicio irremediable a su vida, y menos que en momento alguno se conculque el derecho por él impetrado.

En efecto, a pesar de que según declaración del alcalde municipal de Piedecuesta, el accionante y su familia hacen parte de la población más desfavorecida, esto no es suficiente para que sean automáticamente incluidos en el programa del Sisben, aunque sí es un indicio que podrá ser usado cuando se inicie el estudio para su posible vinculación. Acorde con el artículo 213 de la Ley 100, "Las personas que cumplan con los criterios establecidos por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud como posibles beneficiarios del régimen de subsidios se inscribirán ante la Dirección de Salud correspondiente, la cual calificará su condición de beneficiario del subsidio, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto."

Una de las categorías de afiliados al Sistema de Seguridad Social, es la de afiliado mediante el régimen subsidiado de que trata el artículo 211 de la Ley 100, correspondiente a las personas sin capacidad de pago para cubrir el monto total de la cotización. Será subsidiada en el Sistema General de Seguridad Social en Salud la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana⁹.

La Corte quiere hacer claridad en que no se requiere afectación en la salud para ser beneficiario del Sistema de Salud. Sin embargo, en el presente fallo no se concederá la acción de tutela a favor de las pretensiones del accionante por cuanto no hay prueba de que

se le haya negado el acceso a la atención en salud. El hecho de que el accionante sea de escasos recursos no lo exime del deber de adelantar los trámites necesarios para ser atendido por el Sisben en la categoría y forma que corresponde según la ley. La Corte no puede oficiosamente ordenar la afiliación al Sisben sin que se cumplan los trámites legales, por cuanto no puede exonerar al accionante de cumplir tales requisitos. Por lo tanto, se confirmará las sentencias objeto de revisión por ajustarse a derecho.

A. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo del Circuito del Distrito Judicial de Bucaramanga, el 26 de noviembre de 2002.

SEGUNDO: Para los efectos del artículo 36 del decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 T-961 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

2 T-270 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

3 T-961 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

4 T-219 de 2002, M.P. Alvaro Tafur Galvis

5 artículo 44, Constitución Política de Colombia

6 Sentencia C-1064 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; Jaime Cordoba Triviño

7 Ley 12 de 1991, artículos 24,25 y 26.

8 Al respecto, ver Sentencia T-001 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo

9 artículo 211, Ley 100, "(...)Tendrán particular importancia, dentro de este grupo, personas tales como las madres durante el embarazo, parto y postparto y período de lactancia, las madres comunitarias, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los menores en situación irregular, los enfermos de Hansen, las personas mayores de 65 años, los discapacitados, los campesinos, las comunidades indígenas, los trabajadores y profesionales independientes, artistas y deportistas, toreros y sus subalternos, periodistas independientes, maestros de obra de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago."